

2

BUNDESGERICHTSHOF

IV ARZ 81/78

BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat am 30. August 1978 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Grell und die Richter Rottmüller, Dr. Hoegen, Dehner und Dr. Seidl

beschlossen:

Die Bestimmung des zuständigen
Gerichts wird abgelehnt.

G r ü n d e :

I.

Der (ehelich geborene) Kläger hat beim Amtsgericht Wedding in Berlin eine Klage auf Zahlung von Unterhalt gegen seinen Vater eingereicht. Die Klage konnte nicht zugestellt werden, da der Beklagte unter der zunächst angegebenen Anschrift in Fellbach (Amtsgerichtsbezirk Waiblingen) nicht mehr wohnte. Nachdem der Kläger eine neue Anschrift des Beklagten in Frankenthal benannt und gebeten hatte, die Sache dorthin abzugeben, erklärte sich das Amtsgericht Wedding durch Beschluß für örtlich unzuständig und verwies den Rechtsstreit an das Amtsgericht - Familiengericht - Frankenthal. Dieses Gericht sandte die Akten formlos an das Amtsgericht Wedding zurück mit dem Hinweis, daß der Beklagte in Frankenthal polizeilich nicht gemeldet sei; Ermittlungen, ob der Beklagte unter der angegebenen Anschrift wohnte, oder einen Ver-

- 3 -

such, die Klage dort zuzustellen, hatte es nicht unternommen. Das Amtsgericht Wedding bat anschließend das Amtsgericht Waiblingen um Übernahme des Verfahrens. Dieses erklärte sich durch Beschluß für örtlich unzuständig und gab die Akten dem Amtsgericht Wedding zurück. Auf Antrag des Klägers hat das Amtsgericht Wedding daraufhin die Akten dem Bundesgerichtshof zur Bestimmung des zuständigen Gerichts vorgelegt.

II.

Die Voraussetzungen für eine Gerichtsstandsbestimmung liegen nicht vor. Ein negativer Kompetenzkonflikt, in dem nach § 36 Nr. 6 ZPO das übergeordnete Gericht zu entscheiden hat, erfordert, daß sich verschiedene Gerichte, von denen eines zuständig ist, jeweils rechtskräftig für unzuständig erklärt haben. Daran fehlt es hier.

In der Rechtsprechung ist verschiedentlich die Auffassung vertreten worden, daß im Urteilsverfahren der Zivilprozeßordnung vor dem Eintritt der Rechtshängigkeit nur eine formlose, keiner Rechtskraft- oder Bindungswirkung fähige Abgabe des Verfahrens an ein anderes Gericht, nicht dagegen eine bindende Verweisung nach § 281 ZPO (= § 276 ZPO a. F.) oder eine sonstige, der Rechtskraft fähige Entscheidung über die Unzuständigkeit ausgesprochen werden könne; daraus ist abgeleitet worden, daß vor Rechtshängigkeit der Streitsache eine Zuständigkeitsbestimmung nach § 36 Nr. 6 ZPO nicht getroffen werden könne, und zwar auch dann nicht, wenn ein Gericht die Abgabe des Verfahrens in der Form einer

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Verweisung nach § 281 ZPO vorgenommen habe (BAG BB 1974, 1123; BayObLGZ 1964, 224 = NJW 1964, 1573 = MDR 1964, 767). Wenn dieser Auffassung zu folgen wäre, dann müßte die Gerichtsstandsbestimmung schon deshalb abgelehnt werden, weil die Streitsache mangels Zustellung der Klage bisher noch nicht rechtshängig geworden ist (§§ 253 Abs. 1, 261 Abs. 1 ZPO).

Einer Entscheidung dieser Frage bedarf es jedoch nicht, weil unabhängig davon, ob einem Ausspruch über die Unzuständigkeit vor Rechtshängigkeit überhaupt Rechtskraftwirkung im Sinne des § 36 Nr. 6 ZPO zukommen kann, jedenfalls seitens des Amtsgerichts - Familiengerichts - Frankenthal, an das der Rechtsstreit verwiesen worden ist, keine solche Entscheidung getroffen worden ist. Die formlose Rücksendung der Akten unter Ablehnung der Übernahme des Verfahrens durch das Amtsgericht Frankenthal reichte insoweit nicht aus (Zöllner, ZPO 11. Aufl. § 36 Anm. 3; Thomas/Putzo, ZPO 9. Aufl. § 36 Anm. 2 f.).

Eine rechtskräftige Entscheidung auch des Amtsgerichts Frankenthal über seine Unzuständigkeit wäre aber in jedem Falle für das Bestehen eines nach § 36 Nr. 6 ZPO zu entscheidenden Kompetenzkonflikt zusätzlich erforderlich gewesen. Zwar hat sich neben dem Amtsgericht Wedding noch das um Übernahme der Sache ersuchte Amtsgericht Waiblingen förmlich für unzuständig erklärt. Nach dem derzeitigen Verfahrensstand kommt jedoch keines dieser beiden Gerichte als zuständiges Gericht in Betracht, da der Beklagte nach den Angaben des Klägers, für deren Unrichtigkeit keine Anhaltspunkte gegeben sind, im Bezirk des Amtsgerichts

Frankenthal wohnt (§ 621 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. §§ 12 ff. ZPO). Die Entscheidungen der Amtsgerichte Wedding und Waiblingen können damit für sich allein nicht Grundlage einer Gerichtsstandsbestimmung sein, da § 36 Nr. 6 ZPO grundsätzlich verlangt, daß der Kompetenzkonflikt zwischen Gerichten besteht, von denen eines zuständig ist. Der im Senatsbeschluß vom 15. März 1978 - IV ARZ 17/78 = BGHZ 71, 69, 74 f. angesprochene Ausnahmefall, daß bei ausschließlicher Zuständigkeit eines dritten Gerichts dieses auch dann als zuständig bestimmt werden kann, wenn es am Kompetenzkonflikt bis dahin nicht beteiligt war, liegt hier nicht vor.

Unabhängig davon, ob man im Verfahrensstadium vor der Rechtshängigkeit eine förmliche Verweisung oder nur eine formlose Abgabe an ein anderes Gericht für zulässig hält (siehe oben), muß dem Kläger nach dem Grundgedanken des § 281 ZPO (= § 276 ZPO a. F.) jedenfalls das prozessuale Recht eingeräumt werden, im Falle einer nachträglichen Erkenntnis der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts anstatt einer Zurücknahme der Klage und selbständigen Anrufung des zuständigen Gerichts den Übergang des bereits anhängig gemachten Verfahrens auf das zuständige Gericht zu begehren. Das Amtsgericht - Familiengericht - Frankenthal ist daher zu Recht mit der Sache befaßt worden. Sollte der Beklagte vor Eintritt der Rechtshängigkeit auch unter der nunmehr ermittelten Anschrift nicht (mehr) wohnen, wäre das Amtsgericht Frankenthal nicht gehindert, die Sache auf Antrag des Klägers an ein dann zuständiges Gericht abzugeben, da vor dem Eintritt der Rechtshängigkeit eine einmal gegebene Zuständigkeit nicht fort dauert (§ 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO). Auch die vom Amtsgericht Wedding

ausgesprochene Verweisung an das Amtsgericht Frankenthal würde in diesem Falle der Weitergabe des Verfahrens an ein inzwischen zuständig gewordenes Gericht nicht entgegenstehen (vgl. hierzu LM ZPO § 276 (a. F.) Nr. 21).

Dr. Grell

Dr. Seidl